



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2507/C5/2660

Data: 10.11.2021

Prin contestația nr. 1422/11.10.2021, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 53068/11.10.2021 și, respectiv, sub nr. 53639/13.10.2021, ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat adresa nr. 4076/04.10.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de colectare și transport a deșeurilor menajere și selective de pe raza comunei Gornești, jud. Mureș”, cod CPV 90511000-2 (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat:

- anularea, în parte, a Raportului procedurii, purtând nr. 4074/04.10.2021, în ceea ce privește evaluarea ofertei declarate câștigătoare;

- anularea, în parte, a Procesului-verbal privind evaluarea informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, înregistrat la autoritate sub nr. 2699/25.06.2021, în ceea ce privește evaluarea ofertei declarate câștigătoare;

- anularea, în parte, a Procesului-verbal nr. 2, înregistrat la autoritate sub nr. 3274/05.08.2021, privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu cerințele caietului de sarcini, în ceea ce privește evaluarea ofertei declarate câștigătoare;

- anularea înscrisurilor subsecvente înscrisurilor mai sus precizate, cu referire la comunicările de rezultat transmise ofertanților;

- reluarea activității de evaluare cu observarea inadmisibilității ofertei declarate câștigătoare a procedurii”.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

În susținerea contestației, ... SRL a precizat că la data de 04.10.2021 autoritatea contractantă a informat-o că oferta depusă de societatea sa a fost declarată necâștigătoare, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire, iar cea câștigătoare fiind a ofertantului

... SRL a învederat faptul că autoritatea contractantă i-a transmis, ca urmare a cererii sale, o serie de e-mail-uri, conținând părți ale dosarului achiziției, ocazie cu care a analizat oferta depusă de ... și procesele-verbale de evaluare și a constatat încălcări ale legislației din domeniul achizițiilor publice.

Autoarea contestației a observat că autoritatea contractantă i-a permis ofertantului declarat câștigător, ca prin răspunsul la clarificări, să transforme oferta sa, din inacceptabilă în una acceptabilă. Mai mult decât atât, ... SRL consideră că propunerea tehnică a respectivului ofertant a fost calificată de autoritatea contractantă ca fiind conformă, cu neobservarea inadecvării acesteia la cerințele caietului de sarcini.

Cu privire la inacceptabilitatea ofertei declarată câștigător, ... SRL a precizat faptul că în raport de cerința expresă de calificare, prevederile cap. III.1.3 lit. a) din fișa de date a achiziției, ofertantul ... a depus un DUAЕ în cadrul căruia, la Cap. C: Capacitatea tehnică și profesională, a completat:

a) Contractul încheiat cu autoritatea contractantă COMUNA GURGHIU, județul Mureș, în valoare de 241.920 lei și perioada de derulare 16.05.2018 - 15.05.2019;

b) Contractul încheiat cu autoritatea contractantă COMUNA ERNEI, județul Mureș, în valoare de 183.600 lei și perioada de derulare 02.09.2019 - 01.09.2020.

Așa cum rezultă din cuprinsul Procesului-verbal privind evaluarea informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 2699/25.06.2021, comisia de evaluare a constatat că în privința ofertei depuse de ... sunt necesare clarificări pentru evaluarea îndeplinirii cerinței de calificare, întrucât unul dintre contractele precizate chiar de către ofertant prin DUAЕ, nu se încadrează în perioada de referință comunicată de autoritatea contractantă prin anunțul de participare, în condițiile în care contractul încheiat cu Primăria Gurghiu a fost executat începând cu data de 16.05.2018, iar perioada de referință este cuprinsă între 15.06.2018 și 15.06.2021.

În mod corect și legal, autoritatea contractantă a transmis acestui ofertant solicitarea de clarificări nr. 2616/22.06.2021, arătându-i că „data de început a contractului de servicii (încheiat cu Primăria Gurghiu) este în afara perioadei de 3 ani” și solicitând acestuia, la fel de corect și legal, „transmiterea unui DUAЕ revizuit în cadrul căruia veți indica doar

valoarea serviciilor prestate în interiorul perioadei solicitate de 3 ani, calculate invers proporțional pornind de la data comunicată ca fiind termenul limită de depunere a ofertei, respectiv 15.06.2021”.

... SRL a precizat că, față de această necesară și legală solicitare de clarificări, ofertantul ar fi putut determina valoarea aferentă perioadei de referință și, împreună cu confirmările aferente ale beneficiarului serviciilor sale, ar fi putut comunica autorității contractante respectiva valoare. Cum însă, probabil, valoarea efectiv prestată în temeiul respectivului contract în cadrul perioadei de referință, cumulată valorii serviciilor prestate în temeiul celui de-al doilea contract invocat, cel încheiat cu Primăria Ernei, ar fi fost insuficientă pentru atingerea pragului valoric impus de autoritatea contractantă, prin prevederi clare ale documentației de atribuire, ofertantul a ales să transmită, drept răspuns, un DUAE revizuit în cadrul căruia, cu ignorarea cerinței exprese a autorității contractante, formulată clar prin solicitarea de clarificări, de a comunica valoarea serviciilor prestate în cadrul contractului inițial invocat, în cadrul perioadei de referință, a înțeles să invoce, în locul contractului inițial, alte două contracte, care lipsesc din DUAE transmis inițial.

Astfel, prin DUAE revizuit, ofertantul ... renunță complet la contractul încheiat cu Primăria Gurghiu și invocă alte două noi contracte, respectiv Contractele nr. 11402/22.09.2020 și nr. 708/15.01.2021, ambele încheiate cu Primăria Sâncraiu de Mureș. Ori, niciunul dintre acestea nu a fost precizat ca mijloc probatoriu în vederea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară în cadrul DUAE-ului transmis inițial.

În pofida faptului că autoritatea contractantă a solicitat, expres și clar, nu înlocuirea contractelor prezentate în probațiunea îndeplinirii cerinței de calificare, ci precizarea valorii serviciilor prestate în cadrul contractului precizat în DUAE-ul inițial, însă raportată exclusiv la perioada de referință, comisia de evaluare, în lipsa oricărui temei legal, acceptă modificarea DUAE-ului, prin răspunsul la solicitarea sa de clarificări.

... SRL consideră că nu este în discuție modul de calibrare a cerinței și a modalității de îndeplinire a acesteia, fiind în afara dezbaterii dacă ofertanții pot invoca un anumit număr sau orice număr de contracte în probațiunea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, ci permisiunea acordată unui ofertant de a modifica, pe parcursul procedurii, conținutul DUAE-ului sub aspectul contractelor inițial precizate și invocate ca mijloace de probațiune a îndeplinirii respectivei cerințe.

Permițându-i ofertantului ... ca prin răspunsul la clarificări să modifice, în mod radical conținutul DUAE, în fapt, autoritatea contractantă i-a permis acestuia, cu referire la noul DUAE, să depună acest înscris, mult după data de depunere a ofertelor.

Raționamentul invocat în probațiunea înfrângerii flagrante a principiului tratamentului egal, are ca fundament faptul că un DUAE în cadrul căruia sunt invocate cu totul alte contracte decât cele invocate

inițial, nu este un DUAЕ inițial revizuit, ci un DUAЕ cu totul nou, distinct de DUAЕ inițial, în părți esențiale ale sale, cum este aceea privind probațiunea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară.

... SRL a precizat faptul că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă sub aspectul lipsei îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară și din perspectiva modalității de efectuare a probațiunii îndeplinirii acestei cerințe.

Astfel, prin fișa de date, Cap. III.1.3 lit. a) – „Modalitatea de îndeplinire”, autoritatea contractantă a solicitat, în mod expres, ca în DUAЕ să fie completată valoarea serviciilor anterior prestate și invocate în susținerea îndeplinirii cerinței, iar documentele justificative fac proba celor declarate prin DUAЕ.

Ori, în cadrul ofertei declarate câștigătoare, se constată că în DUAЕ sunt declarate anumite valori ale contractelor invocate, iar ulterior sunt prezentate aceste contracte și documentele constatatoare aferente, după cum urmează:

- pentru Contractul nr. 11402/22.09.2020 încheiat cu Primăria Sâncraiu de Mureș este prezentat Documentul constatator nr. 9823/23.06.2021;

- pentru Contractul nr. 708/15.01.2021 încheiat cu Primăria Sâncraiu de Mureș este prezentat Documentul constatator nr. 9821/23.06.2021;

- pentru Contractul nr. 8338/30.08.2019 încheiat cu Primăria Ernei este prezentat Documentul constatator nr. 3671/01.04.2021.

... SRL a subliniat faptul că niciunul dintre respectivele documente constatatoare nu precizează valoarea serviciilor efectiv prestate, prin urmare, comisia de evaluare nu poate cunoaște în mod cert valoarea serviciilor efectiv prestate, ci doar valoarea contractată a acestora, astfel că verificarea privind îndeplinirea de către ofertant a cerinței de calificare privind experiența similară este afectată de inevitabilă aproximare.

În ceea ce privește neconformitatea ofertei declarată câștigătoare, ... SRL a precizat că aceasta nu satisface prevederile caietului de sarcini, fiind astfel incidente prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016. Întreaga propunere tehnică a acestui ofertant constă într-o declarație de bune intenții și nu o propunere tehnică, în sensul dat acestei noțiuni de către legiuitor. În întreg cuprinsul propunerii tehnice nu poate fi identificată nicio metodologie de lucru, niciun aspect concret elaborat chiar de către ofertant, abundând, în schimb, declarații privind asumarea prevederilor caietului de sarcini.

Mai mult decât atât, deși autoritatea contractantă a solicitat expres ca ofertanții să facă proba deținerii unui contract în vigoare cu administratorul depozitului unde vor fi transportate deșeurile colectate, din înscrisurile depuse, în cadrul ofertei declarată câștigătoare, nu rezultă cu certitudine dacă acesta are sau nu un contract în vigoare.

Astfel, ofertantul a depus Contractul nr. 11/17.02.2017 încheiat cu IRIDEX GROUP IMPORT EXPORT SRL, administrator al depozitului, cu valabilitatea inițială de 1 an, precum și o serie de acte adiționale

ulterioare, care, printre altele, prelungesc valabilitatea respectivului contract.

Actul adițional nr. 7 încheiat la data de 09.07.2020, prelungește valabilitatea contractului până la data de 31.12.2020 și stabilește prin art. 3, faptul că, în cazul în care niciuna dintre părți nu comunică celeilalte intenția de reziliere cu cel puțin 30 de zile înainte de data limită, valabilitatea contractului se va prelungi automat.

Pe de o parte, Actul adițional nu stabilește perioadele în privința cărora prelungirea automată produce efecte și nu se poate temeinic considera că aceste perioade ar fi, în mod necesar, de 1 an, în condițiile în care, deși contractul inițial, prin art. 3, stabilea prelungiri automate de 1 an, actele adiționale ulterioare au operat cu totul alte modalități de prelungire, cu durate în luni sau cu raportare la date calendaristice. În fapt, între IRIDEX GROUP IMPORT EXPORT SRL și ..., în executarea acestui contract, niciodată nu au produs efecte prevederile art. 3 din Contract, părțile operând, prin Acte adiționale succesive, prelungiri ale valabilității contractului pe diferite perioade de timp (Actul adițional nr. 1 prelungește valabilitatea contractului până la 06.02.2019, Actul adițional nr. 4 prelungește valabilitatea contractului cu 6 luni, până la data de 06.08.2019, Actele adiționale nr. 5 și 6 prelungesc valabilitatea contractului cu 6 luni de la data semnării lor, iar Actul adițional nr. 7 stabilește valabilitatea efectelor contractului până la 31.12.2020, cu prelungire automată, fără precizarea vreunei perioade în privința căreia va opera această prelungire).

Față de aceste aspecte, ... SRL nu înțelege cum a putut autoritatea contractantă să știe dacă la momentul evaluării acest contract mai este sau nu în vigoare, fără să solicite clarificări suplimentare.

... SRL apreciază că o astfel de verificare ar fi fost imperios necesară, întrucât o eventuală încetare a efectelor acestui contract are consecințe semnificative asupra capacității acestui ofertant de a executa în bune condiții contractul de atribuit. Este adevărat, din ultimul Act adițional încheiat, cel purtând nr. 8, se poate deduce, chiar dacă are alt obiect decât valabilitatea efectelor contractului, că, cel puțin la data semnării sale, data de 06.04.2021, contractul era încă în vigoare, însă, ulterior acestei date, autoritatea contractantă nu cunoaște și nu poate cunoaște care este statusul acestui contract, de vreme ce niciunul dintre înscrisurile depuse de ofertant nu pot furniza niciun fel de probe, sau cel puțin indică faptul că acest contract ar mai fi încă în vigoare la data depunerii ofertelor.

Din nou, o cerință expresă este probată doar aproximativ de către ofertant, iar autoritatea contractantă nu consideră că este necesar a solicita înscrisuri în completare, care să conducă la certitudinea îndeplinirii cerințelor cuprinse în documentația de atribuire.

... SRL a învederat faptul că atunci când calibrează documentația de atribuire, autoritatea contractantă consideră suficient de importantă pentru o viitoare bună executare a contractului, existența unui raport juridic cert între ofertant și administratorul depozitului de deșeuri, astfel încât include în documentație această cerință, pentru ca, ulterior, cu

prilejul evaluării să verifice cu vădită superficialitate îndeplinirea acestei cerințe, fiind clar că din oferta depusă și înscrisurile prezentate nu rezultă certitudinea existenței acestui raport juridic ulterior datei de 06.04.2021.

În finalul contestației sale, ... SRL a precizat că nu susține că acest contract nu era în vigoare la data depunerii ofertelor, întrucât nu are informații în acest sens, însă susține că, atât timp cât nici autoritatea contractantă nu putea cunoaște acest aspect din cuprinsul ofertei, ar fi avut obligația legală de a face verificări suplimentare, pentru a se edifica asupra valabilității contractului.

În raport de cerințele exprese ale caietului de sarcini și cu conținutul ofertei declarate depusă de ..., ... SRL apreciază că și sub acest aspect oferta este inadmisibilă și ar fi trebuit, din perspectiva legală, să fie respinsă.

În dovedirea contestației, ... SRL a depus, în copie, un set de înscrisuri și o copie a recipisei de consemnare a cauțiunii nr. 207566602/1 din 11.10.2021, în sumă de 10.584,00 lei, eliberată de CEC Bank – Unitatea Unirii.

Prin adresa nr. 53429/2660/C5/12.10.2021, Consiliul a solicitat contestatoarei ... SRL să transmită la dosarul cauzei contestație în original și recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207566602/1 din 11.10.2021, în sumă de 10.584,00 lei, eliberată de CEC Bank – Unitatea Unirii.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 53639/13.10.2021, ... SRL a transmis, prin poștă, în original, contestația nr. 1422/11.10.2021 și Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207566602/1 din 11.10.2021, în sumă de 10.584,00 lei, eliberată de CEC Bank – Unitatea Unirii, precum și, în copie, un set de documente justificative.

Prin adresa nr. 1432/12.10.2021, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 53540/13.10.2021 și, respectiv, sub nr. 54268/15.10.2021, ... SRL a precizat faptul că a transmis, prin poștă, în original, contestația și recipisa de consemnare a cauțiunii.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice, punctul de vedere nr. 4323/18.10.2021, înregistrat de Consiliu sub nr. 54825/19.10.2021, prin care a solicitat respingerea, ca nefondată, a contestației formulată de ... SRL, având în vedere următoarele aspecte:

Urmare a analizei DUAE-urilor depuse de către ofertanți, comisia de evaluare a constatat că, în cadrul DUAE-ului depus de către ..., au fost constatate câteva neclarități. Comisia de evaluare a solicitat transmiterea unui DUAE revizuit în cadrul căruia ofertantul să indice doar valoarea serviciilor prestate în interiorul perioadei solicitate de 3 ani, calculată invers proporțional pornind de la data comunicată ca fiind termenul limită de depunere a ofertei, respectiv 15.06.2021. Totodată, s-a solicitat indicarea în cadrul DUAE a documentelor cu care ofertantul va proba prestarea serviciilor în intervalul solicitat.

Autoritatea contractantă susține că ofertantul a răspuns în termen, transmitând un DUAЕ revizuit în cadrul căruia a indicat trei contracte (două dintre ele fiind înlocuite cu cele indicate inițial) precum și documentele justificative care probează îndeplinirea cerinței cu privire la experiența similară.

Având în vedere faptul că, prin cerința de calificare, autoritatea contractantă nu a limitat numărul maxim de contracte (unul sau mai multe) la nivelul cărora ofertantul trebuie să demonstreze experiența similară, comisia de evaluare a considerat acest răspuns ca fiind concludent în îndeplinirea cerinței cu privire la experiența similară solicitată prin documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă a învederat faptul că, în raport cu cerința din cadrul fișei de date pentru contractele de achiziție de servicii - executarea de servicii de tipul specificat, ofertantul (operator economic individual sau asocierie de operatori economici) dovedește că a prestat, în mod corespunzător, servicii similare în domeniul contractului, respectiv servicii de colectarea și transportul de deșeuri menajere și selective în valoare de minimum 400.000 lei, reprezentând valoarea calculată cumulativ din cadrul unui sau mai multor contracte.

Comisia de evaluare a considerat faptul că, prin transmiterea DUAЕ revizuit în cadrul căruia a indicat alte contracte decât cele indicate inițial, ofertantul a demonstrat cerința: „dovedește că a prestat în mod corespunzător servicii similare în domeniul contractului” în intervalul de timp solicitat. De altfel, mergând pe același principiu și fără a aduce atingere prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, chiar dacă demonstrarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară ar fi fost limitată la prezentarea a maximum 3 contracte, această cerință ar fi fost îndeplinită de către ofertant, deoarece faptul că un ofertant înlocuiește/adaugă contracte relevante pentru demonstrarea experienței similare în DUAЕ revizuit nu poate fi considerat „inacceptabil sau inclus la modificarea ofertei”, așa cum este prevăzut la art. 134 alin. (6) din HG 395/2016, deoarece experiența similară a ofertantului respectiv este aceeași, ea nu poate fi modificată, poate fi doar demonstrată, această situație nu poate fi confundată cu modificarea ofertei, când un ofertant, prin răspunsurile la solicitările de clarificări transmise își modifică propunerea tehnică sau financiară în scopul conformității acestora cu solicitările documentației de atribuire.

În ceea ce privește cea de-a doua critică formulată de ... SRL, referitoare la oferta depusă de ..., autoritatea contractantă a precizat faptul că, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a considerat că ofertantul criticat a îndeplinit cerințele minime ale caietului de sarcini, așa cum reiese și din Procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3228/02.08.2021.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă a subliniat faptul că în cadrul caietului de sarcini sau a documentației de atribuire nu se solicită dovada deținerii unui contract în vigoare cu administratorul depozitului unde vor fi transportate deșeurile, această obligativitate va decurge de la momentul semnării acordului-cadru, respectiv la data

semnării fiecărui contract subsecvent, așa cum reiese din cerința „prestatorul și/sau membrii consorțiului vor obține și menține valabile pe toată perioada de execuție a serviciilor licențele de operare și autorizațiile de funcționare”.

... SRL a transmis prin mijloace electronice (e-mail) și prin poștă, adresa nr. 1493/19.10.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 54928/20.10.2021 și, respectiv, sub nr. 55869/25.10.2021, un răspuns la punctul de vedere al autorității contractante.

... SRL a precizat că ulterior primirii răspunsului, autoritatea contractantă își modifică radical poziția, acceptând și înlocuirea contractelor, deși din textul solicitării de clarificări rezultă cu incontestabilă claritate că, la momentul formulării solicitării, aceeași autoritate contractantă nu consideră ca fiind legală înlocuirea contractelor, ci exclusiv recalcularea valorii acestora, prin raportare la data de referință.

... SRL a reiterat faptul că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal.

Referitor la „modificarea”/„demonstrarea” experienței similare, de către ofertantul declarat câștigător, ... SRL a precizat că, deși este adevărat că experiența unei companii nu poate fi modificată, fiind aceeași, acest aspect este lipsit de relevanță în prezenta cauză, atât timp cât obiectul acesteia nu privește experiența, în sine, a respectivei companii, ci modalitatea de demonstrare, de probațiune a acestei experiențe similare.

Nu este în discuție dacă ofertantul și-a modificat experiența similară anterioară, ceea ce, în fapt, ar fi și pragmatic imposibil, ci este în discuție faptul că ... a modificat, pe parcursul procedurii, modalitatea de probațiune a acestei experiențe, nu experiența similară face obiectul modificării, ci probațiunea acestei experiențe.

Ori, ofertanților li se cere ca prin DUAЕ să indice, prin raportare la întreaga lor experiență similară anterioară, modalitatea în care înțeleg să facă probațiunea conformității acestei experiențe cu cerința de calificare formulată de autoritatea contractantă, prin documentația de atribuire. ... a indicat prin DUAЕ o anumită modalitate de efectuare a acestei probațiuni (indicând două contracte), pentru ca, ulterior, prin răspunsul la clarificări să indice o altă modalitate de efectuare a probațiunii îndeplinirii cerinței (eliminând un contract și incluzând alte două noi contracte).

Așadar, fără a modifica în vreun fel experiența anterioară, ofertantul a modificat, în tot, modalitatea de probațiune a îndeplinirii cerinței.

În finalul susținerilor sale, ... SRL a observat că autoritatea contractantă nu răspunde criticii privind inacceptabilitatea ofertei câștigătoare sub aspectul modalității de efectuare a probațiunii îndeplinirii acestei cerințe, autoritatea contractantă nu răspunde nici măcar tangențial criticilor privind neconformitatea ofertei câștigătoare.

În vederea respectării principiului contradictorialității, stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, adresa nr. 1493/19.10.2021 a

fost însoțită de dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, punctul de vedere nr. 4323/18.10.2021, în original, înregistrat de Consiliu sub nr. 55205/21.10.2021, împreună cu o copie a dosarului achiziției.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 57665/03.11.2021, autoritatea contractantă a precizat faptul Procesul-verbal nr. 2, care este menționat în Procesele-verbale ulterioare având nr. 3228/02.08.2021, este identic cu cel având nr. 3274/04.08.2021, întrucât, deși, acesta a fost întocmit în data de 02.08.2021, comisia de evaluare s-a întrunit la 05.08.2021, dată la care a fost finalizat și semnat procesul-verbal, fapt căruia se datorează această neconcordanță. Autoritatea contractantă a anexat print-screen din SEAP din care reiese că la data 23.06.2021 ofertantul ... a răspuns autorității contractante la solicitarea de clarificări nr. 2616/22.06.2021.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 58568/09.11.2021, autoritatea contractantă a retransmis Procesul-verbal privind evaluarea informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 2699/25.06.2021, din versiunea transmisă inițial lipsind pagina 11.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de colectare și transport a deșeurilor menajere și selective de pe raza comunei Gornești, jud. Mureș”, cod CPV 90511000-2 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1086394/ 25.05.2021, stabilind „termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 15.06.2021 ora 15:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 529.200,00 lei.

Așa cum rezultă din Declarația de participare publicată în SEAP la data de 17.06.2021, în cadrul procedurii de atribuire au depus ofertă 2 operatori economici, printre care și contestatoarea ... SRL.

Prin Raportul procedurii, înregistrat la entitatea contractantă sub nr. 4074/04.10.2021, membrii Comisiei de evaluare, aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, au stabilit, următorul clasament,

- Locul 1: ...;
- Locul 2: ... SRL.

Ofertantul ... SRL a fost informat, prin adresa nr. 4076/04.10.2021, cu privire la rezultatul procedurii de atribuire.

Fiind nemulțumit de decizia autorității contractante, ... SRL a solicitat accesul la dosarul achiziției, iar, pe baza informațiilor transmise de autoritatea contractantă, a depus prezenta contestație.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa

de consemnare a cauțiunii nr. 207566602/1 din 11.10.2021, în sumă de 10.584,00 lei, eliberată de CEC Bank – Unitatea Unirii.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Consiliul constată că au fost formulate de contestatoare următoarele critici privind oferta depusă de ...:

1. inacceptabilitatea ofertei în raport de cerința de calificare prevăzută la cap. III.1.3 lit. a) în fișa de date a achiziției, respectiv modul în care comisia de evaluare a admis oferta depusă de ..., după transmiterea unui DUAЕ în care au fost indicate, pentru dovedirea experienței similare, contracte care nu au fost menționate în DUAЕ depus odată cu oferta;
2. inacceptabilitatea ofertei, deoarece documentele justificative depuse de ... nu sunt suficiente pentru confirmarea valorii efective a serviciilor prezentate ca experiență similară, dat fiind că au fost depuse doar contractele de prestare și documentele constatatoare emise de beneficiarii contractelor, care nu precizează valoarea efectiv realizată a serviciilor prestate;
3. neconformitatea ofertei, deoarece aceasta nu satisface cerințele caietului de sarcini, prin faptul că are un caracter general, constituind o declarație de bune intenții și nu o ofertă tehnică și nu face în mod corespunzător dovada că este îndeplinită cerința expresă a autorității contractante privind existența unui contract în vigoare cu administratorul depozitului unde vor fi transportate deșeurile colectate.

Cu privire la critica nr. 1, Consiliul constată următoarele:

În fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat:

„III.1) CONDIȚII DE PARTICIPARE: (...)

III.1.3.a) Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat.

Ofertantul (Operator Economic individual sau asociere de Operatori Economici) dovedește că a prestat în mod corespunzător servicii similare în domeniul contractului, respectiv servicii de colectarea și transportul de deșuri menajere și selective în valoare de minimum 400.000 lei, reprezentând valoarea calculată cumulativ din cadrul unui sau mai multor contracte.

Pentru scopul prezentei proceduri:

1. perioada de referință, respectiv ultimii 3 ani, va fi întotdeauna calculată în sens invers pornind de la data comunicată în anunțul de participare (publicat la inițierea procedurii) ca fiind termenul limită de depunere a Ofertei, fără a lua în considerare existența și numărul de extinderi ale termenului limită pentru depunerea Ofertei.

2. servicii de colectarea și transportul de deșeuri menajere și selective prestate în mod corespunzător - înseamnă servicii realizate de Ofertant și acceptate de beneficiarul serviciilor, în limitele acordului/contractului dintre Ofertant și beneficiarul serviciilor nominalizat de către Ofertant în DUAE.

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, numai de ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Pentru furnizarea informațiilor aferente fiecărui contract similar prezentat ca experiență similară, Operatorul Economic Ofertant completează în DUAE (răspuns), utilizând formatul pus la dispoziție de Autoritatea Contractantă. Operatorul economic va completa și prezenta formularul DUAE din documentația de atribuire indicând:

- denumirea contractului invocat drept experiență similară,
- valoarea,
- beneficiarul,
- data de început și
- data de sfârșit a contractului.

Ofertanții vor completa DUAE, urmând ca documentele justificative care demonstrează cele asumate prin DUAE (copii de pe părți relevante ale contractelor/documente constatatoare/facturi/procese verbale/orice alte documente) să fie prezentate doar la solicitarea autorității contractante și doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.”

Tot în fișa de date, la pct. III.1.9) Legislația aplicabilă, pe lângă legislația indicată, este invocat și site-ul www.anap.gov.ro, adică se înțelege că fiecare operator economic și autoritate contractantă trebuie să aibă în vedere și informațiile publicate de către ANAP.

Consiliul apreciază ca fiind relevante, printre altele, următoarele prevederi din Notificarea privind utilizarea DUAE emisă de ANAP la 01.09.2016 și publicată pe site-ul www.anap.gov.ro:

„a) Posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la DUAE atașat ofertei/candidaturii

În conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și ale art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, autoritatea/entitatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări/completări în scopul lămuririi unor aspecte determinate de existența unor neconcordanțe între informațiile prezentate în cadrul DUAE.

Astfel, pentru **inadvertențele de formă** apărute în completarea DUAE de către ofertanți/candidați, comisia de evaluare are dreptul de a solicita clarificări, în condițiile în care informațiile sunt susținute de alte precizări existente la nivelul aceluiași DUAE sau a DUAE depus de subcontractant/ terț susținător/asociat. (...)

Situațiile în care sunt identificate inadvertențe de formă cu privire la DUAЕ prezentat în cadrul ofertei/solicitării de participare, și care au condus la clarificarea unor informații, **obligă** la transmiterea de către ofertanți/ candidați, a unui **DUAЕ revizuit**.

În lipsa transmiterii unui DUAЕ revizuit, devin aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 (...), respectiva ofertă va fi considerată inacceptabilă.

Autoritatea/entitatea contractantă trebuie să aibă în vedere totodată, dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 respectiv ale art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016: autoritatea/entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

b) Respingerea ofertei/candidaturii fără posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la DUAЕ

Raportat la prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016: "Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, **precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției**".

Situațiile care conduc la respingerea ofertei/candidaturii fără posibilitatea de a solicita clarificări privind DUAЕ vizează inadvertențe de fond, respectiv reprezintă acele informații completate de către ofertanți/candidați care **nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare/selecție** formulate de către autoritatea/entitatea contractantă în fișa de date a achiziției."

De asemenea, în Anexa la HG nr. 395/2016 este precizat:

„Art. 60. - (1) Operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAЕ în format electronic și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare."

Ofertantul ... a transmis prin intermediul SEAP, împreună cu oferta, DUAЕ înregistrat la data de 15.06.2021, prin care, la partea IV, secțiunea C: Capacitatea tehnică și profesională, a precizat executarea de servicii de tipul specificat, astfel:

„Descriere: Colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere

Valoare: 241920

Moneda RON

Data început: 16.05.2018

Data sfârșit: 16.05.2019

Beneficiari: Comuna Gurghiu, str. Petru Maior, nr. 8, jud. Mureș

Descriere: Colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere

Valoare: 183600

Moneda RON

Data început: 02.09.2019

Data sfârșit: 01.09.2020

Beneficiari: Comuna Ernei, str. Ernei, nr. 439, jud. Mureș."

În urma analizării DUAE depus împreună cu oferta, comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului ..., prin adresa nr. 2616/22.06.2021, astfel:

„În urma vizualizării documentelor ofertei și a analizei DUAE-ului depus de către societatea dumneavoastră la procedura mai sus menționată, comisia de evaluare vă solicită în continuare clarificarea/remedierea unor aspecte sesizate:

Referință	Clarificare solicitată
Documente de calificare HG 395/2016: art. 123 alin. (2) și (3): Operatorul economic depune oferta, DUAE, documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări numai prin mijloace electronice atunci când participă la o procedură de atribuire care se desfășoară prin intermediul SEAP. (3) Documentele prevăzute la alin. (2) se semnează cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale	În secțiunea Documente de calificare ați transmis Documentele justificative care demonstrează informațiile prezentate în DUAE împreună cu Declarație privind conflictul de interese , fișierul nefiind semnat cu semnătură electronică extinsă. Astfel, vă solicităm retransmiterea Declarației privind conflictul de interese semnată cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, reprezentant document original.
Fișa de date/instrucțiuni pentru ofertanți Capacitatea tehnică și profesională Ofertantul (Operator Economic individual sau asociere de Operatori Economici) dovedește că a prestat în mod corespunzător servicii similare în domeniul contractului, respectiv servicii de colectarea și transportul de deșeuri menajere și selective în valoare de minimum 400.000 lei reprezentând valoarea calculată cumulativ din cadrul unui sau mai multor contracte. Pentru scopul prezentei proceduri: 1. perioada de referință, respectiv ultimii 3 ani, va fi întotdeauna calculată în sens invers pornind de la data comunicată în anunțul de participare (publicat la inițierea procedurii) ca fiind termenul limită de depunere a ofertei, fără a lua în considerare existența și numărul de extinderi ale termenului limită pentru depunerea Ofertei.	În cadrul DUAE-ului transmis de dumneavoastră, data de început a contractului de servicii de Colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere este în afara perioadei de 3 ani, calculată invers proporțional pornind de la data comunicată în anunțul simplificat de participare, respectiv: Data început contract: 16.05.2021 Termen limita de depunere a ofertelor: 15.06.2021 Astfel, vă solicităm transmiterea unui DUAE revizuit în cadrul căruia veți indica doar valoarea serviciilor prestate în interiorul perioadei solicitate de 3 ani, calculată invers proporțional pornind de la data comunicată ca fiind termenul limită de depunere a ofertei, respectiv: 15.06.2021. Totodată, vă solicităm indicarea în cadrul DUAE-ului documentele cu care veți proba prestarea serviciilor în intervalul solicitat, (de exemplu: procese verbale, documente constatatoare, recomandări, etc).

Răspunsul dvs. va consta în retransmiterea DUAE-urilor revizuite precum și a Declarației privind conflictul de interese și vor fi postate în SEAP, semnate cu semnătură electronică extinsă, până cel târziu miercuri, 23.06.2021.

Netransmiterea în termenul precizat a răspunsului la prezenta solicitare atrage după sine descalificarea dvs., oferta fiind considerată inacceptabilă potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 (...)."

Ofertantul ... a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 2616/22.06.2021 a autorității contractante, prin transmiterea, prin intermediul SEAP, la data de 23.06.2021, a unui DUAE în care menționează, în susținerea experienței similare, următoarele:

„Descriere: Colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere

Valoare: 115.611

Moneda RON

Data început: 01.10.2020

Data sfârșit: 01.01.2021

Beneficiari: Comuna Sâncraiu de Mureș, jud. Mureș

Descriere: Colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere

Valoare: 115.611

Moneda RON

Data început: 15.01.2021

Data sfârșit: 15.04.2021

Beneficiari: Comuna Sâncraiu de Mureș, jud. Mureș

Descriere: Colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere

Valoare: 183600

Moneda RON

Data început: 02.09.2019

Data sfârșit: 01.09.2020

Beneficiari: Comuna Ernei, str. Ernei, nr. 439, jud. Mureș"

De asemenea, ofertantul a transmis, în susținerea experienței similare invocate, printre altele, copii după:

- Contractul nr. 11402/22.09.2020 încheiat cu Primăria Sâncraiu de Mureș, în valoare de 115.611 lei;

- Contractul nr. 708/15.01.2021 încheiat cu Primăria Sâncraiu de Mureș, în valoare de 115.611 lei;

În cadrul Procesului-verbal privind evaluarea informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare (având număr de înregistrare 2699/25.06.2021), comisia de evaluare a constatat că *„Ofertantul a transmis DUAE revizuit în cadrul căruia a indicat trei contracte, două dintre ele fiind introduse ca urmare a solicitării de clarificări a comisiei de evaluare. Având în vedere faptul că, prin cerința de calificare, autoritatea contractantă nu a limitat numărul maxim de contracte (unul sau mai multe) la nivelul cărora ofertantul trebuie să demonstreze experiența similară, comisia de evaluare consideră răspunsul transmis de către acesta ca fiind concludent"*.

Ca urmare a celor menționate, autoritatea contractantă a admis oferta depusă de ...

Consiliul consideră că decizia de a accepta răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări ca reprezentând un DUAЕ revizuit nu este corectă, deoarece în DUAЕ-ul care a fost depus ca urmare a solicitării de clarificări au fost invocate două contracte noi, care nu erau menționate în DUAЕ depus inițial.

Atunci când a solicitat clarificări (prin adresa nr. 2616/22.06.2021, al cărei conținut este prezentat mai sus), comisia de evaluare a precizat, în mod explicit, necesitatea transmiterii unui DUAЕ revizuit, termenul de răspuns și sancțiunea pentru cazul în care ofertantul nu va răspunde în termenul indicat de comisie. Tot în cadrul solicitării de clarificări, a fost precizat că în DUAЕ-ul revizuit urmează a fi prezentată *„doar valoarea serviciilor prestate în interiorul perioadei solicitate de 3 ani, calculată invers proporțional pornind de la data comunicată ca fiind termenul limită de depunere a ofertei, respectiv: 15.06.2021”* pentru unul din contractele invocate în susținerea experienței similare, aceasta fiind considerată, în raport cu conținutul notificării ANAP emisă la data de 01.09.2016 o inadvertență de formă, ceea ce implică, în cazul de față, că informațiile erau susținute de alte precizări existente la nivelul aceluiași DUAЕ.

... nu a contestat legalitatea solicitării de clarificări a autorității contractante, ceea ce face să devină obligatorie transmiterea răspunsului în condițiile indicate în solicitarea de clarificări. Cu toate acestea, prin răspunsul transmis, în loc să procedeze la detalierea valorii serviciilor prestate în perioada indicată de comisia de evaluare în solicitarea de clarificări, aferente contractului având ca obiect *„Colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere”*, în valoare de 241.920 lei, încheiat cu Comuna Gurghiu, ofertantul ... a înțeles să modifice conținutul DUAЕ-ului depus inițial, invocând două noi contracte încheiate cu Primăria Sâncraiu de Mureș, respectiv contractul nr. 11402/22.09.2020, în valoare de 115.611 lei și contractul nr. 708/15.01.2021, în valoare de 115.611 lei, care nu erau menționate în DUAЕ-ul depus inițial, odată cu oferta.

Procedând în această manieră, inadvertențele de formă sesizate de comisia de evaluare s-au transformat în inadvertențe de fond, întrucât reprezintă informații noi, care nu sunt susținute de DUAЕ-ul inițial sau de alte informații de la nivelul ofertei. Acceptarea punctului de vedere al autorității contractante ar însemna incidența în cauză a dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”

Prin invocarea unor contracte noi, în loc de transmiterea unui DUAЕ revizuit, care ar fi trebuit să vizeze inadvertențele de formă, conform solicitării de clarificări a comisiei de evaluare, ... a determinat incidența prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și a art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016:

„(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Prin urmare, Consiliul va admite critica formulată de autoarea contestației și va constata caracterul inacceptabil al ofertei, ca urmare a faptului că ... a depus un nou DUAЕ, în care a menționat alte contracte decât cele indicate inițial, în susținerea îndeplinirii cerinței minime privind experiența similară.

Cu privire la restul criticilor formulate de contestatoare, Consiliul constată că, pentru respectarea principiului celerității, stipulat la art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conformitatea acestora nu va mai fi analizată, deoarece, din motivele menționate mai sus, nu poate fi înlăturat caracterul inacceptabil al ofertei depuse de

Pentru considerentele expuse în motivarea deciziei, Consiliul va admite contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, va anula, în parte, Procesul-verbal privind evaluarea informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 2699/25.06.2021 și actele subsecvente acestuia (inclusiv Raportul procedurii nr. 4074/04.10.2021 și actele subsecvente acestuia), în ceea ce privește evaluarea ofertei depuse de ... și aplicarea criteriului de atribuire și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ..., cu respectarea considerentelor prezentei decizii, a documentației de atribuire și a legislației incidente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, procesul-verbal privind evaluarea informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 2699/25.06.2021 și actele subsecvente acestuia (inclusiv Raportul procedurii nr. 4074/04.10.2021 și actele subsecvente acestuia), în ceea ce privește evaluarea ofertei depuse de ... și aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ..., cu

respectarea considerentelor prezentei decizii, a documentației de atribuire și a legislației incidente.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 17 pagini.